

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### La Cour constitutionnelle et la Princesse au petit pois

Fierens, Jacques; Mathieu, Géraldine

*Published in:*

Actualités du droit de la famille

*Publication date:*

2016

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Fierens, J & Mathieu, G 2016, 'La Cour constitutionnelle et la Princesse au petit pois: note sous Cour constitutionnelle, 3 février 2016, n°18/2016', *Actualités du droit de la famille*, Numéro 3, p. 52-60.

#### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

#### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

ce compris par la Cour constitutionnelle<sup>5</sup> ». Il est vrai que la Cour d'arbitrage, devenue Cour constitutionnelle, n'avait pas vu de discrimination dans « la préférence accordée au nom de famille paternel [qui] s'explique par les conceptions patriarcales de la famille et du ménage qui ont été longtemps dominantes dans la société<sup>6</sup> ». Toutefois, lorsqu'elle en avait décidé ainsi, ce n'était pas la cohérence globale de la loi qui était en cause.

Dans l'arrêt commenté, invoquant comme souvent la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour constitutionnelle rappelle que contrairement au droit de porter un nom, celui de donner son nom de famille à son enfant ne peut être considéré comme un droit fondamental. En matière de réglementation de l'attribution du nom, le législateur dispose par conséquent d'un pouvoir d'appréciation étendu, pour autant qu'il respecte le principe d'égalité et de non-discrimination, combiné avec le droit au respect de la vie privée et familiale (B.7.1 et B.7.2). Ce respect n'est (évidemment, ajouterions-nous volontiers) pas assuré par la loi partiellement annulée, spécifiquement dans la disposition annulée, puisqu'elle traite de manière différente des personnes se trouvant dans des situations similaires, celles d'être des parents. Les mères sont traitées autrement que les pères dans leur droit de transmettre leur nom de famille à leur enfant (B.8.6). Seules des considérations très fortes peuvent justifier une différence de traitement exclusivement fondée sur le sexe (B.8.7).

Les alternatives à la solution législative critiquée, envisagées dans l'avis du Conseil d'État et dans les travaux préparatoires, visaient soit à accorder un pouvoir d'appréciation au juge, soit à retenir les noms de famille accolés des parents dans l'ordre alphabétique, comme en France, soit encore à définir cet ordre par un tirage au sort effectué par l'officier de l'état civil, comme au Grand-Duché de Luxembourg. C'est sur ces solutions que le législateur devra se pencher, à moins qu'il en invente une autre, pourvu qu'elle soit strictement égalitaire.

Les effets de la disposition annulée sont maintenus jusqu'au 31 décembre 2016, ce qui ouvre peut-être, aux mères qui les subiront, la voie à un recours à Strasbourg. Souvenons-nous de l'arrêt *Vermeire* de la Cour européenne des droits de l'homme. Celui-ci avait condamné la Belgique pour avoir appliqué trop longtemps la loi condamnée par le célèbre arrêt *Marckx* du 13 juin 1979. « Un remaniement global, destiné à modifier en profondeur et de manière cohérente l'ensemble du droit de la filiation [...], ne s'im-

posait nullement comme préalable indispensable au respect de la Convention, telle que la Cour venait de l'interpréter dans l'affaire *Marckx*.<sup>7</sup> »

La censure opérée par la Cour constitutionnelle dans l'arrêt commenté est-elle transposable à l'article 335ter, § 1<sup>er</sup>, du Code civil, qui n'était pas attaqué en annulation ? Celui-ci fait prévaloir le nom de la coparente en cas de désaccord entre celle-ci et la mère. Il faut répondre affirmativement, même si, dans ce cas, la discrimination ne saurait être fondée sur la différence de sexe. C'est que dans cette hypothèse aussi, il apparaît que des personnes se trouvant dans des situations similaires – mère et coparente – ne sont pas traitées de manière égalitaire.

Jacques FIERENS

### Cour constitutionnelle, 3 février 2016, n° 18/2016

**Siège:** J. Spreutels (prés.) ; L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet et R. Leysen (juges).

**Plaid.:** Me A. De Jonge, Me Y.-H. Leleu, Me M. Uyttendaele, Me P. Grégoire, Me T. Baum, Me A. Berenboom, Me G. Hiernaux, Me S. Depré, Me E. de Lophem, Me J. Sautois, Me A. Ewbank.

**En cause:** les questions préjudicielles relatives à l'article 318, §§ 1<sup>er</sup> et 2, du Code civil, posées par le Tribunal de première instance francophone de Bruxelles.

(...)

#### I. Objet des questions préjudicielles et procédure

Par jugement du 27 novembre 2014 en cause de D.B. contre J.B. et S.M. le Roi Albert II, en présence de S.S.-L., dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 17 décembre 2014, le Tribunal de première instance francophone de Bruxelles a posé les questions préjudicielles suivantes :

1. « L'article 318, § 2, du Code civil viole-t-il l'article 22 de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'il fixe un délai préfix interdisant à un enfant de plus de 22 ans de contester la paternité du mari de sa mère, plus d'un an après la découverte de ce que celui-ci n'est pas son père, alors que cet enfant est majeur depuis de nombreuses années, a disposé d'un droit d'action pour contester la paternité légale et a laissé se constituer une possession d'état avec le mari de sa mère malgré sa conviction que cette possession d'état ne correspondait pas à la vérité biologique ? » ;
2. « En ce qu'il instaure une fin absolue de non-recevoir due à la possession d'état à l'action en contestation de paternité

5. *Doc. parl.*, Chambre, 2013-2014, DOC 53-3145/007, p. 2.

6. Arrêt n° 161/2002 du 6 novembre 2002.

7. Cour eur. D.H., *Vermeire c. Belgique*, 29 novembre 1991, § 27. Dans cette affaire, la Cour de cassation avait estimé que l'article 8 de la Convention européenne en tant que cette disposition comporte des obligations n'est pas suffisamment précise et complète pour avoir des effets directs et, dans cette mesure, elle n'impose à l'État qu'une obligation de faire que le législateur doit observer, mais qui ne saurait être invoquée comme source de droits subjectifs et d'obligations pour des particuliers. La Cour européenne a refusé le raisonnement imposant d'attendre un changement législatif qui mettrait fin aux discriminations constatées.

introduite par l'enfant largement majeur qui agit en justice plusieurs années après la découverte du fait que le mari de sa mère n'est pas son père, découverte ayant eu lieu avant l'entrée en vigueur de la loi du 1er juillet 2006 modifiée par la loi du 27 décembre 2006 portant dispositions diverses [lire : portant des dispositions diverses (I)], l'article 318, § 1er, du Code civil viole-t-il l'article 22 de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ? ».

Des mémoires et mémoires en réponse ont été introduits par :

- D.B., assistée et représentée par Me A. De Jonge, avocat au barreau de Bruxelles, Me Y.-H. Leleu, avocat au barreau de Liège, et Me M. Uyttendaele, avocat au barreau de Bruxelles ;
  - J.B., assisté et représenté par Me P. Grégoire et Me T. Baum, avocats au barreau de Bruxelles ;
  - le Roi Albert II, assisté et représenté par Me A. Berenboom et Me G. Hiernaux, avocats au barreau de Bruxelles ;
  - le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me S. Depré et Me E. de Lophem, avocats au barreau de Bruxelles.
- Par ordonnance du 16 septembre 2015, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs J.-P. Moerman et E. De Groot, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 14 octobre 2015 et l'affaire mise en délibéré.

A la suite des demandes des parties à être entendues, la Cour, par ordonnance du 14 octobre 2015, a fixé l'audience au 10 novembre 2015.

A l'audience publique du 10 novembre 2015 :

- ont comparu :
- Me A. De Jonge, Me Y.-H. Leleu et Me M. Uyttendaele, ainsi que Me J. Sautois et Me A. Ewbank, avocats au barreau de Bruxelles, pour D.B. ;
- Me P. Grégoire, pour J.B. ;
- Me A. Berenboom, Me G. Hiernaux et Me R. Fonteyn, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Roi Albert II ;
- Me E. de Lophem, pour le Conseil des ministres ;
- les juges-rapporteurs J.-P. Moerman et E. De Groot ont fait rapport ;
- les avocats précités ont été entendus ;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

## II. Les faits et la procédure antérieure

Par citation signifiée le 29 juillet 2013, D.B. introduit, devant le Tribunal de première instance de Bruxelles, une action en contestation de présomption de paternité à l'encontre de J.B. et une action en recherche de paternité dirigée contre le Roi Albert II.

Le juge *a quo* estime qu'il existe une possession d'état continue et dépourvue d'équivoque entre D.B. et J.B. et qu'en vertu de la disposition en cause, cette possession d'état constitue une fin de non-recevoir à l'action en contestation de paternité. Le juge *a quo* renvoie toutefois à l'arrêt n° 147/2013 de la Cour en vertu duquel ériger la possession d'état en fin de non-recevoir absolue est incompatible avec l'article 22 de la Constitution. Le juge *a quo* estime cependant que, dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt n° 147/2013, l'action était introduite par des enfants majeurs, mais dans l'année de la découverte du caractère non biologique de leur

filiation paternelle. Le juge *a quo* souligne qu'en l'espèce, l'action de D.B. est introduite près de 28 ans après la découverte de la vérité sur sa filiation biologique, de telle sorte qu'au cours de ces années, la possession d'état s'est maintenue de façon continue et en connaissance de cause des parties concernées.

D.B. estime que sa demande est recevable *ratione temporis* au motif que ses conclusions additionnelles et de synthèse ont été déposées dans l'année de la réalisation de l'expertise génétique amiable, le 28 octobre 2013.

Le juge *a quo* relève cependant que la partie demanderesse reconnaît avoir été informée par sa mère dès 1985, alors qu'elle avait 17 ans, que J.B. n'était pas son père biologique et que la citation introductive d'instance a été signifiée le 29 juillet 2013, avant la réalisation de l'expertise génétique amiable.

Le juge *a quo* estime donc que l'action en contestation de présomption de paternité de D.B. n'a pas été introduite dans le délai d'un an, à compter de la découverte du fait que le mari de sa mère n'est pas son père, fixé par l'article 318 du Code civil. Il relève que, dans son arrêt n° 96/2011, la Cour a certes jugé qu'imposer à l'enfant un tel délai de recours était incompatible avec le principe d'égalité, combiné avec le droit au respect de la vie privée, mais souligne que cet arrêt a été rendu dans une affaire où il n'existait pas de possession d'état entre l'enfant et le père légal. Il souligne par ailleurs que les arrêts n°s 46/2013, 139/2013, 16/2014 et 46/2014, invoqués par le Roi Albert II, et qui ont validé ce délai d'un an, concernaient des situations où l'action en contestation de paternité n'était pas intentée par l'enfant.

En outre, le juge *a quo* souligne que, dans son arrêt n° 147/2013, la Cour a dit pour droit que l'article 318, § 2, alinéa 1er, du Code civil ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution s'il est interprété comme permettant à un enfant, né avant l'entrée en vigueur de la loi du 1er juillet 2006, modifiée par la loi du 27 décembre 2006, dont le droit d'agir en contestation de paternité est prescrit au moment de l'entrée en vigueur de ces lois, d'intenter une telle action s'il découvre la vérité de sa filiation biologique après l'entrée en vigueur de ces lois. Le juge *a quo* rappelle toutefois que D.B. a appris la vérité sur sa filiation biologique près de deux ans avant l'entrée en vigueur de la loi du 31 mars 1987, qui accordait à l'enfant le droit d'agir en contestation de sa filiation paternelle durant quatre années depuis ses dix-huit ans, si bien que la demanderesse a disposé d'un délai de plus de deux ans pour agir. Cette partie ayant été informée de la vérité de sa filiation biologique avant l'entrée en vigueur de la loi du 31 mars 1987, de la loi du 1er juillet 2006 et de la loi du 27 décembre 2006, l'enseignement de l'arrêt n° 147/2013 n'apparaît pas transposable en l'espèce. Le juge *a quo* souligne encore que D.B. a eu la possibilité d'agir en contestation de paternité, sous l'empire de la loi du 31 mars 1987, mais qu'elle s'est abstenue de le faire, laissant ainsi la possession d'état se perpétuer.

Par conséquent, le juge *a quo* estime nécessaire de poser les deux questions préjudicielles précitées.

## III. En droit

(...)

## Quant à la disposition en cause

**B.1.1.** Au moment du prononcé de la décision de renvoi et avant sa modification par l'article 11 de la loi du 18 décembre 2014 « modifiant le Code civil, le Code de droit international privé, le Code consulaire, la loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente et la loi du 8 mai 2014 modifiant le Code civil en vue d'instaurer l'égalité de l'homme et de la femme dans le mode de transmission du nom à l'enfant et à l'adopté », l'article 318 du Code civil disposait :

« § 1er. A moins que l'enfant ait la possession d'état à l'égard du mari, la présomption de paternité peut être contestée devant le tribunal de la famille par la mère, l'enfant, l'homme à l'égard duquel la filiation est établie et par la personne qui revendique la paternité de l'enfant.

§ 2. L'action de la mère doit être intentée dans l'année de la naissance. L'action du mari doit être intentée dans l'année de la découverte du fait qu'il n'est pas le père de l'enfant, celle de celui qui revendique la paternité de l'enfant doit être intentée dans l'année de la découverte qu'il est le père de l'enfant et celle de l'enfant doit être intentée au plus tôt le jour où il a atteint l'âge de douze ans et au plus tard le jour où il atteint l'âge de vingt-deux ans ou dans l'année de la découverte du fait que le mari n'est pas son père.

Si le mari est décédé sans avoir agi, mais étant encore dans le délai utile pour le faire, sa paternité peut être contestée, dans l'année de son décès ou de la naissance, par ses ascendants et par ses descendants.

La paternité établie en vertu de l'article 317 peut en outre être contestée par le précédent mari.

§ 3. Sans préjudice des §§ 1er et 2, la présomption de paternité du mari est mise à néant s'il est prouvé par toutes voies de droit que l'intéressé n'est pas le père.

La contestation de la présomption de paternité du mari est en outre déclarée fondée, sauf preuve contraire :

1° dans les cas visés à l'article 316bis ;

2° lorsque la filiation maternelle est établie par reconnaissance ou par décision judiciaire ;

3° lorsque l'action est introduite avant que la filiation maternelle ne soit établie.

§ 4. La demande en contestation de la présomption de paternité n'est pas recevable si le mari a consenti à l'insémination artificielle ou à un autre acte ayant la procréation pour but, sauf si la conception de l'enfant ne peut en être la conséquence.

§ 5. La demande en contestation introduite par la personne qui se prétend le père biologique de l'enfant n'est fondée que si sa paternité est établie. La décision faisant droit à cette action en contestation entraîne de plein droit l'établissement de la filiation du demandeur. Le tribunal de la famille vérifie que les conditions de l'article 332quinquies sont respectées. A défaut, l'action est rejetée ».

**B.1.2.** Au moment du prononcé de la décision de renvoi, l'article 331nonies du même Code disposait :

« La possession d'état doit être continue.

Elle s'établit par des faits qui, ensemble ou séparément, indiquent le rapport de filiation.

Ces faits sont entre autres :

– que l'enfant a toujours porté le nom de celui dont on le dit issu ;

– que celui-ci l'a traité comme son enfant ;

- qu'il a, en qualité de père ou de mère, pourvu à son entretien et à son éducation ;
- que l'enfant l'a traité comme son père ou sa mère ;
- qu'il est reconnu comme son enfant par la famille et dans la société ;
- que l'autorité publique le considère comme tel ».

**B.2.** L'article 318 du Code civil en cause règle la possibilité de contester la présomption de paternité du mari de la mère de l'enfant. La présomption de paternité a été instituée par l'article 315 du Code civil. Dans les délais fixés au paragraphe 2 de l'article 318 – qui diffèrent selon les titulaires de l'action –, l'action est ouverte seulement à la mère, à l'enfant, à l'homme à l'égard duquel la filiation est établie et à la personne qui revendique la paternité de l'enfant.

La possibilité de contester la présomption de paternité est toutefois soumise à une limitation : la demande en contestation est irrecevable – pour tous les titulaires de l'action – lorsque l'enfant a la possession d'état à l'égard du mari.

**B.3.1.** L'article 332 du Code civil, tel qu'il a été remplacé par l'article 38 de la loi du 31 mars 1987 « modifiant diverses dispositions légales relatives à la filiation », disposait :

« La paternité établie en vertu de l'article 315 peut être contestée par le mari, par la mère et par l'enfant.

[...]

L'action de la mère doit être intentée dans l'année de la naissance et celle du mari ou du précédent mari dans l'année de la naissance ou de la découverte de celle-ci.

Celle de l'enfant doit être intentée au plus tard dans les quatre ans à compter du moment où il atteint l'âge de dix-huit ans. Sauf circonstances exceptionnelles, elle est irrecevable si le mari a élevé l'enfant comme le sien.

[...] ».

Considérant que l'octroi d'un droit d'action dès la naissance pouvait soulever le problème de la représentation de l'enfant mineur et entraîner des conflits d'intérêts, le législateur a ainsi choisi d'accorder un droit d'action personnel à l'enfant à partir du moment où celui-ci doit être censé prendre lui-même une décision mûrement réfléchie (*Doc. parl., Sénat, 1984-1985, n° 904-2, pp. 115 et s.*).

**B.3.2.** Le droit de la filiation a fait l'objet d'une profonde réforme par la loi du 1er juillet 2006 « modifiant des dispositions du Code civil relatives à l'établissement de la filiation et aux effets de celle-ci ».

La possession d'état a été érigée par l'article 7 de la loi du 1er juillet 2006 en fin de non-recevoir de la demande en contestation de la présomption de paternité afin de « protéger autant que possible la cellule familiale de l'enfant en maintenant, d'une part, la possession d'état qui correspond à la situation d'un enfant considéré par tous comme étant véritablement l'enfant de ses parents même si cela ne correspond pas à la filiation biologique, et d'autre part, en fixant des délais d'action » (*Doc. parl., Chambre, 2004-2005, DOC 51-0597/026, p. 6, et DOC 51-0597/032, p. 31*).

Pendant le débat en commission de la Justice du Sénat, la ministre de la Justice a confirmé l'importance de la notion de possession d'état en déclarant ce qui suit :

« Le projet modifie déjà un nombre important de règles et même si l'application de la notion de possession d'état présente parfois certaines difficultés en jurisprudence, il n'est pas nécessaire de modifier cette institution séculaire. Le législateur de 1987 avait choisi de la maintenir afin que la vérité biologique ne l'emporte pas toujours sur la vérité socio-

affective. Ce choix doit être préservé et la nécessité de modifier le concept de possession d'état ne s'impose pas » (*Doc. parl.*, Sénat, 2005-2006, n° 3-1402/7, p. 9).

**B.3.3.** Le délai préfix d'un an à compter de la découverte, par l'enfant âgé de plus de 22 ans, du fait que le mari de sa mère n'est pas son père a été instauré par l'article 368 de la loi du 27 décembre 2006 « portant des dispositions diverses (I) ».

L'exposé des motifs du projet ayant abouti à l'adoption de la loi du 27 décembre 2006 mentionne à cet égard :

« La loi du 1er juillet 2006 impose des délais préfix pour les contestations de paternité. Pour les différents intéressés, le point de départ du délai peut être différé puisque la date à prendre en considération est celle de la prise de connaissance du caractère erroné du lien de filiation. Seule l'action de l'enfant ne bénéficiait pas de cette possibilité. Il y a lieu de corriger cette restriction qui pourrait être considérée comme discriminatoire » (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, DOC 51-2760/001, p. 239 ; *Doc. parl.*, Sénat, 2006-2007, n° 3-1988/4, pp. 3 et 4).

Quant au délai d'un an, il a été justifié par le fait qu'il était indispensable de limiter dans le temps la possibilité de contester la paternité, en vue de sécuriser le lien de filiation. De cette manière, le législateur entendait éviter l'insécurité juridique et les troubles au sein du ménage (*Doc. parl.*, Chambre, 2003-2004, DOC 51-0597/014, p. 5) et protéger autant que possible la cellule familiale de l'enfant (*Doc. parl.*, Chambre, 2004-2005, DOC 51-0597/032, p. 14, et DOC 51-0597/026, p. 6).

#### Quant au fond

**B.4.** Le juge *a quo* demande à la Cour si l'article 318 du Code civil est compatible avec l'article 22 de la Constitution, combiné ou non avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que, d'une part, il fixe un délai préfix interdisant à un enfant de plus de 22 ans de contester la paternité du mari de sa mère plus d'un an après la découverte du fait qu'il n'est pas son père (première question préjudicielle) et, d'autre part, en ce qu'il instaure une fin absolue de non-recevoir due à la possession d'état entre le père légal et l'enfant (seconde question préjudicielle).

**B.5.1.** Le régime de contestation de la présomption de paternité en cause relève de l'application de l'article 22 de la Constitution et de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

**B.5.2.** Le droit au respect de la vie privée et familiale, tel qu'il est garanti par les dispositions précitées, a pour but essentiel de protéger les personnes contre les ingérences dans leur vie privée et leur vie familiale.

L'article 22, alinéa 1er, de la Constitution, pas plus que l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, n'exclut une ingérence de l'autorité publique dans le droit au respect de la vie privée, mais exige que cette ingérence soit prévue dans une disposition législative suffisamment précise, réponde à un besoin social impérieux et soit proportionnée à l'objectif légitime poursuivi. Ces dispositions engendrent en outre l'obligation positive pour l'autorité publique de prendre des mesures visant à garantir un respect effectif de la vie familiale, même dans le cadre des relations entre individus (CEDH, 27 octobre 1994, *Kroon e.a. c. Pays-Bas*, § 31).

**B.5.3.** Les procédures relatives à l'établissement ou à la contestation de paternité concernent la vie privée, parce que la matière de la filiation englobe d'importants aspects de l'identité personnelle d'un individu (CEDH, 28 novembre 1984, *Rasmussen c. Danemark*, § 33 ; 24 novembre 2005, *Shofman c. Russie*, § 30 ; 12 janvier 2006, *Mizzi c. Malte*, § 102 ; 16 juin 2011, *Pascaud c. France*, §§ 48-49 ; 21 juin 2011, *Krušković c. Croatie*, § 20 ; 22 mars 2012, *Ahrens c. Allemagne*, § 60 ; 12 février 2013, *Krisztián Barnabás Tóth c. Hongrie*, § 28).

**B.5.4.** Le législateur, lorsqu'il élabore un régime légal qui entraîne une ingérence de l'autorité publique dans la vie privée, jouit d'une marge d'appréciation pour tenir compte du juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble (CEDH, 26 mai 1994, *Keegan c. Irlande*, § 49 ; 27 octobre 1994, *Kroon et autres c. Pays-Bas*, § 31 ; 2 juin 2005, *Znamenskaya c. Russie*, § 28 ; 24 novembre 2005, *Shofman c. Russie*, § 34). Cette marge d'appréciation du législateur n'est toutefois pas illimitée : pour apprécier si une règle légale est compatible avec le droit au respect de la vie privée, il convient de vérifier si le législateur a trouvé un juste équilibre entre tous les droits et intérêts en cause. Pour cela, il ne suffit pas que le législateur ménage un équilibre entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble, mais il doit également ménager un équilibre entre les intérêts contradictoires des personnes concernées (CEDH, 6 juillet 2010, *Backlund c. Finlande*, § 46), sous peine de prendre une mesure qui ne serait pas proportionnée aux objectifs légitimes poursuivis.

**B.6.** Dès lors que la seconde question préjudicielle concerne une limitation absolue du droit d'agir en contestation de paternité, il convient d'y répondre en premier lieu.

#### En ce qui concerne la cause d'irrecevabilité liée à la possession d'état

**B.7.1.** Par la seconde question préjudicielle, le juge *a quo* interroge la Cour sur la compatibilité de l'article 318, § 1er, du Code civil avec l'article 22 de la Constitution, combiné ou non avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que l'action en contestation de paternité introduite par l'enfant est irrecevable dès qu'existe entre cet enfant et son père légal une possession d'état.

**B.7.2.** Par son arrêt n° 147/2013 du 7 novembre 2013, la Cour a dit pour droit :

« L'article 318, § 1er, du Code civil viole l'article 22 de la Constitution, combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que l'action en contestation de paternité intentée par l'enfant n'est pas recevable si l'enfant a la possession d'état à l'égard du mari de sa mère ».

Elle a motivé sa décision de la manière suivante :

« B.17. La paix des familles et la sécurité juridique des liens familiaux, d'une part, et l'intérêt de l'enfant, d'autre part, constituent des buts légitimes dont le législateur peut tenir compte pour empêcher que la contestation de la présomption de paternité puisse être exercée sans limitation. A cet égard, il est pertinent de ne pas laisser prévaloir a priori la réalité biologique sur la réalité socio-affective de la paternité.

B.18. En érigeant la 'possession d'état' en fin de non-rece-

voir absolue de l'action en contestation de la présomption de paternité, le législateur a cependant fait prévaloir dans tous les cas la réalité socio-affective de la paternité sur la réalité biologique. Du fait de cette fin de non-recevoir absolue, l'enfant est totalement privé de la possibilité de contester la présomption de paternité.

Il n'existe dès lors, pour le juge, aucune possibilité de tenir compte des intérêts de toutes les parties concernées.

Une telle mesure n'est pas proportionnée aux buts légitimes poursuivis par le législateur et n'est dès lors pas compatible avec l'article 22 de la Constitution, combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

B.19. Le fait que la Cour européenne des droits de l'homme ait jugé qu'une décision de justice appliquant un régime comparable à la mesure en cause ne violait pas l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH, 22 mars 2012, *Ahrens* c. Allemagne ; 22 mars 2012, *Kautzor* c. Allemagne) ne change rien à ce qui précède. La Cour européenne a souligné que la matière en cause ne faisait pas l'unanimité au sein des Etats membres du Conseil de l'Europe, de sorte que ces derniers jouissent d'une grande marge d'appréciation en ce qui concerne la réglementation visant à fixer le statut juridique de l'enfant (*Ahrens*, précité, §§ 69-70 et 89 ; *Kautzor*, précité, §§ 70-71 et 91). Par ailleurs, la Cour européenne a également examiné si l'application concrète de la réglementation en question, compte tenu de tous les éléments concrets de la cause, satisfaisait aux exigences de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (*Ahrens*, précité, §§ 75-77 ; *Kautzor*, précité, §§ 62, 78 et 80) ».

B.7.3. Selon le juge *a quo*, l'enfant a laissé perdurer la possession d'état après avoir appris que le mari de sa mère n'était pas son père biologique. Cette circonstance n'est pas de nature à modifier la conclusion à laquelle la Cour a abouti dans son arrêt n° 147/2013 précité.

En effet, opposer, même dans une telle hypothèse, une fin de non-recevoir à l'action en contestation de paternité introduite par l'enfant, en raison de l'existence d'une possession d'état entre lui et son père légal, aboutit à empêcher de façon absolue le juge de tenir compte des intérêts de toutes les parties concernées.

B.7.4. Par ailleurs, les raisons pour lesquelles un enfant n'a pas cherché à mettre un terme à la possession d'état, à supposer qu'il eût été en mesure de le faire, dès qu'il a appris que le mari de sa mère n'était pas son père, peuvent être multiples. Cette attitude ne peut dès lors être considérée nécessairement comme la manifestation libre et éclairée de la volonté irréversible de cet enfant de voir primer sa filiation légale sur sa filiation biologique.

De surcroît, même si l'enfant y avait mis un terme, la possession d'état qui préexistait entre lui et son père légal aurait encore pu aboutir à ce que l'action en contestation de paternité soit déclarée irrecevable.

B.8. La seconde question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

#### *En ce qui concerne le délai préfix d'un an*

B.9. La Cour est encore interrogée sur la compatibilité, avec l'article 22 de la Constitution, combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 318, § 2, du Code civil en ce qu'il impose à l'enfant âgé

de plus de 22 ans un délai d'un an à compter de la découverte du fait que le mari de sa mère n'est pas son père pour intenter une action en contestation de paternité.

B.10.1. En ce qui concerne en particulier les délais dans le droit de la filiation, la Cour européenne des droits de l'homme n'a pas estimé que l'instauration de délais était en soi contraire à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ; seule la nature d'un tel délai peut être considérée comme contraire au droit au respect de la vie privée (CEDH, 6 juillet 2010, *Backlund* c. Finlande, § 45 ; 15 janvier 2013, *Laakso* c. Finlande, § 45 ; 29 janvier 2013, *Röman* c. Finlande, § 50 ; 3 avril 2014, *Konstantinidis* c. Grèce, § 46).

B.10.2. La Cour européenne des droits de l'homme admet en outre que la marge d'appréciation du législateur national est plus grande lorsqu'il n'existe pas de consensus au sein des Etats membres du Conseil de l'Europe concernant l'intérêt en cause ou la manière dont cet intérêt doit être protégé (CEDH, 22 mars 2012, *Ahrens* c. Allemagne, § 68). De plus, la Cour européenne souligne qu'il ne lui incombe pas de prendre des décisions à la place des autorités nationales (CEDH, 15 janvier 2013, *Laakso* c. Finlande, § 41).

B.10.3. La fixation d'un délai de prescription pour l'ouverture d'une action en recherche de paternité peut se justifier par le souci de garantir la sécurité juridique et un caractère définitif aux relations familiales. Pour établir si l'article 8 de la Convention européenne est respecté, il y a lieu de vérifier si le législateur a ménagé un juste équilibre entre les droits et les intérêts concurrents en jeu. Il faut ainsi « non seulement mesurer les intérêts de l'individu à l'intérêt général de la collectivité prise dans son ensemble, mais encore peser les intérêts privés concurrents en jeu » (CEDH, 20 décembre 2007, *Phinikaridou* c. Chypre, §§ 51 à 53).

B.11.1. Par son arrêt n° 96/2011 du 31 mai 2011, la Cour a jugé, à propos d'une action en contestation de présomption de paternité introduite par un enfant majeur contre le mari de sa mère alors que cette présomption ne correspondait ni à la vérité biologique, ni, en l'absence de possession d'état, à la vérité socio-affective :

« B.7. Il ressort des motifs du jugement rendu par le juge *a quo* que, d'après les éléments du dossier, la présomption de paternité du mari de la mère établie en l'espèce à l'égard du demandeur devant le juge *a quo* ne correspond ni à la vérité biologique, ni à la vérité socio-affective. La Cour limitera à cette hypothèse l'examen du délai relatif à l'action en contestation de paternité prescrit par l'article 318, § 2, du Code civil.

La Cour doit donc contrôler si l'article 318, § 2, précité, porte atteinte de manière discriminatoire au droit au respect de la vie privée, tel qu'il est consacré par l'article 22 de la Constitution et l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'enfant qui, en l'absence de possession d'état, entend contester la présomption de paternité établie à l'égard du mari de sa mère, compte tenu des délais que cet article 318, § 2, prescrit pour ce faire.

[...]

B.13. La paix des familles et la sécurité juridique des liens familiaux, d'une part, et l'intérêt de l'enfant, d'autre part, constituent des buts légitimes dont le législateur peut tenir compte pour empêcher que la contestation de paternité puisse être exercée sans limitation.

B.14. Toutefois, en prévoyant qu'un enfant ne peut plus contester la présomption de paternité établie à l'égard du mari de sa mère au-delà de l'âge de vingt-deux ans ou de l'année à dater de la découverte du fait que celui qui était le mari de sa mère n'est pas son père, alors que cette présomption ne correspond à aucune réalité ni biologique, ni socio-affective, il est porté atteinte de manière discriminatoire au droit au respect de la vie privée de cet enfant. En raison du court délai de prescription, celui-ci pourrait ne plus disposer de la possibilité de saisir un juge susceptible de tenir compte des faits établis ainsi que de l'intérêt de toutes les parties concernées, sans que cela puisse se justifier par le souci de préserver la paix des familles alors que les liens familiaux sont en l'occurrence inexistantes ».

**B.11.2.** Par conséquent, la Cour a dit pour droit :  
« Dans l'hypothèse décrite en B.7, l'article 318, § 2, du Code civil viole les articles 10, 11 et 22 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme ».

**B.11.3.** L'action pendante devant le juge *a quo* se distingue du cas ayant donné lieu à l'arrêt n° 96/2011 dès lors qu'il existerait, en l'espèce, une possession d'état entre l'ex-époux de la mère et l'enfant qui conteste son lien de filiation avec celui-ci.

**B.11.4.** Par son arrêt n° 96/2011, la Cour a été amenée à contrôler la disposition en cause dans la situation qui lui a été soumise par le juge *a quo* et elle a expressément limité son examen à cette situation. Il lui appartient dès lors de contrôler la disposition en cause dans la situation différente que lui soumet le juge *a quo* dans la présente affaire.

**B.12.** Le juge *a quo* déduit des déclarations des parties en cause que l'enfant a découvert dès l'âge de dix-sept ans que le mari de sa mère n'était pas son père, et que le délai dont il disposait pour contester la présomption de paternité sur la base de la disposition en cause a commencé à cet instant.

**B.13.** Lorsqu'un enfant découvre plusieurs années avant d'avoir atteint l'âge de 22 ans que le mari de sa mère n'est pas son père, l'article 318, § 2, du Code civil ne lui permet plus de contester la présomption de paternité dès qu'il a atteint l'âge de 22 ans. Empêché de contester cette présomption de paternité, cet enfant est également empêché d'encore intenter, passé cet âge, une action en recherche de paternité.

**B.14.1.** Les procédures relatives à l'établissement ou à la contestation de paternité concernent la vie privée, parce que la matière de la filiation englobe d'importants aspects de l'identité personnelle d'un individu, dont l'identité de ses géniteurs fait également partie (CEDH, 7 février 2002, *Mikulic* c. Croatie, §§ 53 et 54 ; 13 juillet 2006, *Jäggi* c. Suisse, § 25 ; 16 juin 2011, *Pascaud* c. France, §§ 48-49).

**B.14.2.** Selon la Cour européenne des droits de l'homme, lorsque le législateur fixe les règles en matière de filiation, il doit non seulement tenir compte des droits des intéressés, mais aussi de la nature de ces droits. Lorsqu'est en cause le droit à une identité, dont relève le droit de connaître son ascendance, un examen approfondi est nécessaire pour peser les intérêts en présence (CEDH, 13 juillet 2006, *Jäggi* c. Suisse, § 37 ; 3 avril 2014, *Konstantinidis* c. Grèce, § 47). Même si une personne a pu développer sa personnalité sans

avoir de certitude quant à l'identité de son père biologique, il faut admettre que l'intérêt qu'un individu peut avoir à connaître son ascendance ne décroît pas avec les années, bien au contraire (CEDH, 13 juillet 2006, *Jäggi* c. Suisse, § 40 ; 16 juin 2011, *Pascaud* c. France, § 65). La Cour européenne constate également qu'il ressort d'une étude comparée que dans un nombre important d'États, l'action de l'enfant en recherche de paternité n'est pas soumise à un délai, et que l'on constate une tendance à accorder à l'enfant une plus grande protection (CEDH, 20 décembre 2007, *Phinikaridou* c. Chypre, § 58).

**B.15.** Dans une procédure judiciaire d'établissement de la filiation, le droit de chacun à l'établissement de sa filiation doit dès lors l'emporter, en principe, sur l'intérêt de la paix des familles et de la sécurité juridique des liens familiaux.

**B.16.** Même s'il existe ou s'il a existé des liens familiaux, concrétisés par la possession d'état, la disposition en cause porte une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée de l'enfant, en raison du court délai de prescription qui pourrait le priver de la possibilité de saisir un juge susceptible de tenir compte des faits établis ainsi que de l'intérêt de toutes les parties concernées.

Par ailleurs, si l'enfant était né hors mariage et s'il avait fait l'objet d'une reconnaissance paternelle, il aurait pu contester celle-ci bien au-delà de l'âge de 22 ans, en application des articles 330 et 331ter du Code civil, tels qu'ils ont été remplacés par l'article 38 de la loi du 31 mars 1987. Il en découle une discrimination entre l'enfant soumis au délai fixé par la disposition en cause et celui soumis au délai de prescription prévu par les articles 330 et 331ter précités.

**B.17.** La disposition en cause n'est dès lors pas compatible avec l'article 22 de la Constitution, combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'elle impose à l'enfant âgé de plus de 22 ans un délai d'un an à compter de la découverte du fait que le mari de sa mère n'est pas son père pour intenter une action en contestation de paternité.

**B.18.** La première question préjudicielle appelle une réponse affirmative.

Par ces motifs,  
la Cour  
dit pour droit :

– L'article 318, § 1er, du Code civil viole l'article 22 de la Constitution, combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que l'action en contestation de paternité intentée par l'enfant n'est pas recevable si l'enfant a la possession d'état à l'égard du mari de sa mère.  
– L'article 318, § 2, du Code civil viole l'article 22 de la Constitution, combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'il impose à l'enfant âgé de plus de 22 ans un délai d'un an à compter de la découverte du fait que le mari de sa mère n'est pas son père pour intenter une action en contestation de paternité.  
Ainsi rendu en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 3 février 2016.  
(...)



## Note – La Cour constitutionnelle et la Princesse au petit pois

*Un soir, il faisait un temps horrible, les éclairs se croisaient, le tonnerre grondait, la pluie tombait à torrent ; c'était épouvantable ! Quelqu'un frappa à la porte du château, et le vieux roi s'empessa d'ouvrir.*

*C'était une princesse. Mais grand Dieu ! comme la pluie et l'orage l'avaient arrangée ! L'eau ruisselait de ses cheveux et de ses vêtements, entraînait par le nez dans ses souliers, et sortait par le talon. Néanmoins, elle se donna pour une véritable princesse.*

*« C'est ce que nous saurons bientôt ! » pensa la vieille reine. Puis, sans rien dire, elle entra dans la chambre à coucher, ôta toute la literie, et mit un pois au fond du lit<sup>1</sup>.*

Chères amies lectrices, chers amis lecteurs, avant de nous endormir pendant quelques mois, nous avons interrompu l'histoire au moment où le Tribunal de la famille de Bruxelles demandait à la Cour constitutionnelle si la Princesse au petit pois pourrait éventuellement changer de papa malgré les orages qui avaient troublé sa vie et abîmé sa robe et ses chaussures, et malgré le passage du temps qui, coulant toujours dans le même sens comme les torrents provoqués par la pluie, avait fait qu'elle n'était plus une enfant<sup>2</sup>.

Les deux questions préjudicielles concernaient la constitutionnalité de l'article 318 du Code civil, tel que rédigé avant la loi du 18 décembre 2014<sup>3</sup>. Celui-ci interposait deux obstacles à l'aboutissement éventuel d'une action en contestation de paternité introduite par l'enfant : le juge *a quo* avait constaté qu'il existe une possession d'état de la demanderesse à l'égard de Monsieur J.B., continue et dépourvue d'équivoque ; en outre, l'enfant n'avait pas agi entre ses douze ans et ses vingt-deux ans ou dans l'année de la découverte du fait que le mari de sa mère n'est pas son père.

Les « valeurs » qui s'affrontent régulièrement en matière de filiation, aussi bien dans les affaires portées devant la Cour européenne des droits de l'homme à propos de l'article 8 de la Convention européenne que dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle à propos de l'article 22 de la Constitution, sont la pro-

tection de la cellule familiale ou « la paix des familles »<sup>4</sup>, d'une part, le droit au respect de la vie privée de l'individu, d'autre part<sup>5</sup>. Le rôle de verrou de la séculaire possession d'état autant que la détermination des délais pour agir en contestation d'état sont classiquement reliés à la première de ces valeurs. La Cour européenne a reconnu aux États parties une marge d'appréciation dans la recherche de l'équilibre entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble, mais cette appréciation doit aussi faire la balance des intérêts individuels et contradictoires des personnes concernées<sup>6</sup>.

Inversant les questions préjudicielles, la Cour constitutionnelle examine d'abord la cause d'irrecevabilité liée à la possession d'état, qualifiant celle-ci de « limitation absolue du droit d'agir en contestation de paternité » (B.6)<sup>7</sup>. Elle répète que l'existence de la possession d'état ne peut jamais empêcher de façon absolue le juge de tenir compte des intérêts de toutes les parties concernées, même si « l'enfant a laissé perdurer la possession d'état » (B.7.3). Elle estime que la solution doit être la même que celle de son arrêt n° 147/2013, même si les données de fait ne sont pas identiques. Et de préciser : « [L]es raisons pour lesquelles un enfant n'a pas cherché à mettre un terme à la possession d'état, à supposer qu'il eût été en mesure de le faire, dès qu'il a appris que le mari de sa mère n'était pas son père, peuvent être multiples. Cette attitude ne peut dès lors être considérée nécessairement comme la manifestation libre et éclairée de la volonté irréversible de cet enfant de voir primer sa filiation légale sur sa filiation biologique » (B.7.4). Ainsi la Cour se fait-elle, sous couvert de généralités auxquelles sa fonction même la contraint, psychologue et sociologue d'une adulte qui, en l'espèce, a selon ses dires appris à dix-sept ans que son père n'était pas son père. Toutefois, si cet argument psychosociologique explique pourquoi le délai calculé en fonction de l'âge de l'enfant, soit celui qui prend fin à ses vingt-deux ans, est critiquable, la Cour s'y appuiera aussi pour déclarer inconstitutionnel le délai qui s'ouvre à l'enfant lors de la découverte du fait que le mari de sa mère n'est pas son père. En d'autres mots, elle considère implicitement mais certainement que les raisons non explicites pour lesquelles un enfant n'a pas cherché à mettre

1. H.-C. ANDERSEN, *La Princesse sur un pois*, tr. fr. D. SOLDI, Paris, Librairie Hachette, 1876, p. 77.

2. Voir Trib. fam. Bruxelles, 27 novembre 2014, cette revue, 2014, p. 265, note.

3. Sont sans incidence sur l'affaire les modifications apportées à l'article 318 du Code civil, en raison de la mise en vigueur du droit relatif à la coparenté, par la loi du 18 décembre 2014 modifiant le Code civil, le Code de droit international privé, le Code consulaire, la loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente et la loi du 8 mai 2014 modifiant le Code civil en vue d'instaurer l'égalité de l'homme et de la femme dans le mode de transmission du nom à l'enfant et à l'adopté. Les modifications apportées pour les mêmes raisons à l'article 331*nonies* du Code civil, que la Cour mentionne également, n'ont pas davantage d'incidence sur la cause.

4. Selon l'expression utilisée dans les travaux préparatoires de la réforme du droit de la filiation qui aboutira en 1987. Voir l'arrêt n° 122/2011, B.7, cité en *Doc. parl.*, Sénat, 1977-1978, n° 305-1, p. 15.

5. Il ressort des travaux préparatoires de l'article 22 de la Constitution que le constituant a cherché la plus grande concordance possible avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme afin d'éviter toute contestation sur le contenu respectif de l'article de la Constitution et de l'article 8 de la Convention (*Doc. parl.*, Chambre, 1993-1994, n° 997/5, p. 2).

6. Voir les arrêts cités par la Cour européenne en B.5.4. La Cour constitutionnelle reprend la motivation de ses arrêts antérieurs rendus en la matière.

7. Sur la distinction entre verrous absolus et verrous relatifs, voir G. MATHIEU et A.-C. RASSON, « Les fins de non-recevoir en matière de filiation : entre verrous absolus et verrous relatifs. Étude des trois derniers arrêts de la Cour constitutionnelle n°46/2013, n° 96/2013 et n° 105/2013 », *J.T.*, 2013, pp. 673 à 679. En faveur de cette théorie : P. MARTENS, « Filiation et Cour constitutionnelle : contrepoint », in *Cour constitutionnelle et droit familial*, Limal, Anthemis, 2015, p. 100. Pour une critique de la distinction entre verrous absolus et verrous relatifs, voir N. MASSAGER et J. SOSSON, « Filiation et Cour constitutionnelle », dans *Cour constitutionnelle et droit familial*, Limal, Anthemis, 2015, pp. 43 et s.



un terme à la possession d'état, les entraves à une volonté libre et éclairée ou les fausses apparences de satisfaction créées par son inertie, peuvent exister dans sa vieillesse et jusqu'à sa mort. C'est néanmoins confondre la connaissance de ses origines et la reconnaissance de celles-ci dans un lien juridique de filiation. Certes, la Cour européenne des droits de l'homme se montre favorable à la quête identitaire de l'enfant cherchant à faire établir sa paternité biologique et, de la sorte, réfractaire aux obstacles procéduraux absolus qui empêchent les juridictions nationales d'opérer la balance des intérêts. Cela étant posé, elle a pu considérer, dans son arrêt *Konstantinidis c. Grèce* du 3 avril 2014, que n'emportait pas violation, dans le chef de l'enfant, de son droit au respect de sa vie privée la disposition qui lui enjoignait d'agir en recherche de paternité dans un certain délai.

Ce n'est pas la première fois qu'en matière de filiation, la Cour constitutionnelle envisage le cas de l'enfant adulte. Dans son arrêt n° 122/2011 du 7 juillet 2011, elle a considéré que constituait une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée une disposition qui s'oppose à ce qu'une « enfant » âgée de près de septante ans, dont la filiation paternelle était corroborée par une possession d'état, demande au juge d'établir sa filiation à l'égard de l'homme présenté comme son père biologique<sup>8</sup>.

En ce qui concerne le délai de l'action en contestation de paternité, établi par l'article 318, § 2, du Code civil, la jurisprudence antérieure de la Cour constitutionnelle en a admis la constitutionnalité de principe dans le cas des actions intentées par la mère (arrêt n° 46/2014), le père légal (arrêt n° 46/2013) et le père biologique (arrêts n°s 16/2014 et 145/2014). Elle s'est prononcée dans le même sens à propos des délais impartis pour contester une reconnaissance dans le cas des actions intentées par l'auteur d'une reconnaissance (arrêt n° 139/2014) et de l'homme qui revendique la paternité (arrêts n°s 139/2013 et 165/2013). Dans son arrêt n° 96/2011 du 31 mai 2011, la Cour a cependant déjà jugé qu'en prévoyant qu'un enfant majeur ne peut plus contester la présomption de paternité établie à l'égard du mari de sa mère au-delà de l'âge de vingt-deux ans ou de l'année à dater de la découverte du fait que celui qui était le mari de sa mère n'est pas son père, il est porté atteinte de manière discriminatoire au droit au respect de la vie privée de cet enfant. Toutefois, dans cette décision antérieure, il était constant que la présomption ne correspondait à aucune réalité

ni biologique, ni socioaffective, ce que l'on ne peut dire, selon le juge *a quo*, de la relation entre D.B. et J.B.

Dans l'arrêt ici commenté, le raisonnement global annoncé est analogue à celui qui a prévalu dans la discussion relative à la possession d'état : le législateur a-t-il ménagé un juste équilibre entre les droits et les intérêts concurrents ? La Cour constitutionnelle prétend se situer dans la ligne de son arrêt n° 96/2011, bien qu'elle relève elle-même que la possession d'état existe en l'espèce. Elle dit d'abord, invoquant à nouveau la jurisprudence strasbourgeoise, que même si une personne a pu développer sa personnalité sans avoir de certitude quant à l'identité de son père biologique, il faut admettre que l'intérêt qu'un individu peut avoir à connaître son ascendance ne décroît pas avec les années, « bien au contraire » (B.14.2). Que l'on prenne la notion d'intérêt au sens judiciaire ou au sens psychologique, on ne saurait lui donner tort : la question des origines taraboude davantage les personnes arrivées à un certain âge que les jeunes enfants. La Cour se fait ensuite comparatiste pour constater, toujours dans la ligne de Strasbourg, que dans un nombre important d'États, l'action de l'enfant en recherche de paternité (suite logique, dans bien des cas, de l'action en contestation de la présomption de paternité du mari de la mère) n'est soumise à aucun délai. Enfin, elle relève que « l'on constate une tendance à accorder à l'enfant une plus grande protection », citant cette fois l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 20 décembre 2007, en cause *Phinikaridou c. Chypre* (*ibid.*). Mine de rien, ce petit bout de phrase n'est pas le moins intéressant parce qu'il confirme la tendance de la jurisprudence européenne et de la jurisprudence constitutionnelle à considérer l'« enfant », même adulte, comme une partie plus faible que les parents présumés ou réels, appelant une protection renforcée au même titre qu'un enfant au sens de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant ou au sens de l'article 22*bis* de la Constitution, c'est-à-dire un enfant mineur.

L'ultime motivation de l'arrêt est tirée de la considération que si l'enfant était né hors mariage et s'il avait fait l'objet d'une reconnaissance paternelle, « il aurait pu contester celle-ci bien au-delà de l'âge de 22 ans, en application des articles 330 et 331*ter* du Code civil, tels qu'ils ont été remplacés par l'article 38 de la loi du 31 mars 1987 » (B.16). Il convient de lire cet argument obscur avec circonspection, car l'actuel ar-

8. Avant son abrogation par l'article 24 de la loi du 1<sup>er</sup> juillet 2006, l'article 323 ancien du Code civil permettait à un enfant couvert par la présomption de paternité du mari de sa mère de rechercher la paternité d'un autre homme qu'il soupçonnait être son père biologique, dans les hypothèses visées à l'article 320 ancien du Code civil renvoyant à la séparation judiciairement constatée de la mère et de son mari. Cette action ne nécessitait pas de contestation préalable de la paternité du mari. Toutefois, il était interdit à un enfant de rechercher son père biologique et de faire reconnaître sa paternité si sa filiation à l'égard du mari de sa mère était corroborée par une possession d'état. Pour la Cour, cette disposition emportait violation de l'article 22 de la Constitution au motif que « [b]ien que la paix des familles et la sécurité juridique des liens familiaux soient des objectifs légitimes dont le législateur peut tenir compte pour empêcher que la recherche de paternité puisse être exercée sans limitation, le caractère absolu de la [fin de non-recevoir tirée de la possession d'état] a pour effet que le législateur a, dans toutes les circonstances, fait prévaloir la réalité socio-affective de la paternité sur la réalité biologique, sans laisser au juge le pouvoir de tenir compte des faits établis et de l'intérêt de toutes les parties concernées. Cette mesure constitue une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée des enfants » (B.8.).

article 330, § 1<sup>er</sup>, alinéa 4, prévoit lui aussi pour l'enfant un délai de contestation de sa reconnaissance qui se ferme à vingt-deux ans ou, s'il découvre la vérité au-delà de l'âge de vingt-deux ans, dans l'année de la découverte du fait que la personne qui l'a reconnu n'est pas son père ou sa mère. Or la Cour vise, semble-t-il, les articles 330 et 331<sup>ter</sup> du Code civil tels qu'ils étaient rédigés lors de la mise en vigueur de la loi du 31 mars 1987 modifiant diverses dispositions légales relatives à la filiation. À cette époque, le délai de contestation avait été fixé à 30 ans<sup>9</sup>. On aimerait savoir si l'arrêt se contente de souligner de manière générale que le délai de contestation de reconnaissance a, *in illo tempore*, été beaucoup plus long que le délai de contestation de la présomption de paternité du mari de la mère, ou s'il veut dire qu'en raison du droit transitoire qu'il ne mentionne cependant pas, ces dispositions auraient pu s'appliquer à D.B., née le 22 février 1968, dans l'hypothèse où elle aurait été reconnue par un homme. La première explication est sans doute la bonne, car la Cour sait qu'il ne faut jamais dire « si » en histoire, surtout pas en histoire de Belgique.

Ce qui interpelle aussi est ce glissement répété opéré par la Cour, de la contestation de paternité vers la recherche de paternité. Or le contrôle des conditions auxquelles un enfant peut établir une paternité dont il aurait été privé est très différent du contrôle des conditions de contestation d'une paternité existante. Tout se passe comme si la Cour anticipait la discussion (et la solution ?) relatives à l'autre demande de D.B., connexe, tendant à l'établissement de sa filiation à l'égard de son père biologique.

Solution du conflit de valeurs : les procédures relatives à l'établissement ou à la contestation de paternité relèvent de la vie privée, dès lors que la matière de la filiation englobe d'importants aspects de l'identité personnelle d'un individu, dont l'identité de ses géniteurs fait également partie (B.14.1) et le droit de chacun à l'établissement de sa filiation doit l'emporter, en principe, sur la paix des familles et la sécurité juridique des liens familiaux (B.15).

Il n'est pas interdit de voir dans ce résultat une avancée supplémentaire de l'individualisme, au détriment de la prise en compte des intérêts collectifs, mais il faut être de son temps.

L'histoire de la Princesse, chères lectrices, chers lecteurs, n'est évidemment pas encore finie. Cette dernière a déjà réussi l'épreuve du petit pois glissé sous les dossiers étalés devant la Cour constitutionnelle, mais quoi qu'en ait dit la presse, elle n'a pas encore établi qu'elle est la fille du vieux roi. Tout indique cependant qu'elle pourrait bien être reconnue comme

telle après que son action en contestation de la paternité de J.B. aura abouti. « Reconnue » ? Mais au fond, pourquoi pas ? Ne serait-ce pas préférable à la poursuite d'une action en établissement de la paternité, déjà pendante ?

Chut, le marchand de sable est passé. Il nous a soufflé que, par cette dernière question, nous commençons à nous mêler de ce qui ne regarde pas les annotateurs d'une décision de la Cour constitutionnelle. Nous pouvons nous endormir à nouveau et attendre en enfants sages la suite de l'histoire.

Jacques FIERENS

Géraldine MATHIEU

### Tribunal de première instance de Bruxelles (101<sup>e</sup> ch. Fam), 22 janvier 2016

**Siège:** Mme S. Annaert (juge unique)

**Plaid:** Me BAKKIOU

Tribunal de la famille – Défaut – Art. 806 C. jud. – Interprétation littérale – Ordre public – Droit transitoire

Le nouvel article 806 du Code judiciaire implique que le défendeur défaillant n'est plus présumé contester par tous moyens de droit et de fait la ou les demande(s), sauf ceux ressortant de l'ordre public.

Le magistrat connaissant d'une demande de contribution alimentaire ne doit pas vérifier, dans le cadre de son contrôle strictement marginal, l'exactitude ou la pertinence des éléments soulevés par le demandeur pour autant que celui-ci communique l'ensemble des éléments prévus à l'article 1321 du Code judiciaire et que le montant sollicité en soit la résultante mathématique correcte.

L'article 806 du Code judiciaire étant entré en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 2015, il s'applique aux procédures en cours, conformément à l'article 3 du Code judiciaire.

.....

(...)

#### I. Les faits

Les parties, toutes deux de nationalité belge, se sont mariées le 15 mai 2010 devant l'officier de l'état civil de Molenbeek-Saint-Jean.

Elles ont retenu de leur union un enfant :

– N.L., née à Anderlecht le 01 juin 2011.

Elles se sont séparées en mai 2015, monsieur L. ayant quitté le domicile conjugal.

9. Voir M.-Th. MEULDERS, « L'établissement et les effets personnels de la filiation selon la loi belge du 31 mars 1987 », *Annales de droit de Louvain*, t. XLVII 3-4/1987, p. 276, n° 128.